Deutscher Bundestag **Drucksache 16/8124**

16. Wahlperiode 13. 02. 2008

Kleine Anfrage

der Abgeordneten Patrick Döring, Gisela Piltz, Horst Friedrich (Bayreuth), Joachim Günther (Plauen), Jan Mücke, Dr. Karl Addicks, Christian Ahrendt, Uwe Barth, Rainer Brüderle, Angelika Brunkhorst, Ernst Burgbacher, Mechthild Dyckmans, Otto Fricke, Paul K. Friedhoff, Dr. Edmund Peter Geisen, Hans-Michael Goldmann, Miriam Gruß, Dr. Christel Happach-Kasan, Heinz-Peter Haustein, Elke Hoff, Michael Kauch, Gudrun Kopp, Jürgen Koppelin, Heinz Lanfermann, Sibylle Laurischk, Harald Leibrecht, Markus Löning, Horst Meierhofer, Patrick Meinhardt, Burkhardt Müller-Sönksen, Hans-Joachim Otto (Frankfurt), Detlef Parr, Cornelia Pieper, Jörg Rohde, Frank Schäffler, Dr. Hermann Otto Solms, Dr. Max Stadler, Dr. Rainer Stinner, Florian Toncar, Christoph Waitz, Dr. Claudia Winterstein, Dr. Volker Wissing, Hartfrid Wolff (Rems-Murr), Martin Zeil, Dr. Guido Westerwelle und der Fraktion der FDP

Auswirkungen der Rechtsprechung des Oberlandesgerichts Düsseldorf für die Stadtplanung und -entwicklung

Der Vergabesenat des Oberlandesgerichts Düsseldorf hat am 13. Juni 2007 und am 12. Dezember 2007 unter Berufung auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) entschieden, dass die Regeln über die Vergabe von Bauaufträgen auch dann einzuhalten sind, wenn der öffentliche Eigentümer des Geländes und die betreffende Gemeinde bei der Vermarktung zusammenarbeiten und dabei im Zusammenhang mit dem Verkauf ein städtebaulicher Vertrag nach § 11 des Baugesetzbuchs (BauGB) bzw. ein Durchführungsvertrag nach § 12 Abs. 1 BauGB abgeschlossen wird. Der „abzuschließende Kauf- und der mit der Gemeinde abzuschließende städtebauliche Vertrag“ seien, so das OLG Düsseldorf, „vergaberechtlich als Einheit anzusehen“ und wie eine Baukonzession zu behandeln. Auch Bauvorhaben, für die die Gemeinde selbst kein Entgelt zahlt und für die allein der Investor das wirtschaftliche Risiko trägt und sich durch den Verkauf oder die Vermietung der bebauten Grundstücke an Dritte zu refinanzieren versucht, würden danach einer EU-weiten Ausschreibungspflicht unterliegen. Für die kommenden Wochen wird eine weitere Entscheidung zu einem vergleichbaren Fall erwartet.

Rechtsprechung anderer Vergabesenate zu der Problematik liegt – abgesehen von einer Entscheidung des Bayerischen Obersten Landesgerichts (BayObLG) aus 2004 – noch nicht vor. Das OLG Düsseldorf ist der Ansicht, eine Vorlage an den Bundesgerichtshof (BGH) (§ 124 Abs. 2 GWB) sei wegen der klaren Rechtsprechung des EuGH nicht geboten.

Von den kommunalen Spitzenverbänden (DStGB (VIS), 19. Oktober 2007) sowie von namhaften Experten (Reidt, BauR 2007, S. 1664 ff.; Krohn, ZfBR 2008, S. 27 ff.; Ziekow, DVBl. 2008, S. 137 ff., Wilke, Vortrag am 24. Januar

2008, DIfU Berlin; Schmidt-Eichstaedt, Vortrag ebd.) wird die Rechtsprechung des OLG Düsseldorf stark kritisiert. In der Praxis herrscht (schon) in planungsrechtlicher Hinsicht bei der Vorbereitung von Verträgen gemäß §§ 11, 12 BauGB wegen der damit in Zusammenhang gebrachten vergaberechtlichen Problematik starke Verunsicherung. Verbreitet ist die Meinung zu hören, die Vergaberechtsprechung bedeute das Aus für den kooperativen Städtebau, insbesondere für Verträge mit Durchführungspflichten.

Wir fragen die Bundesregierung:

1. Welche Auswirkungen sind unter Zugrundelegung der vergaberechtlichen Rechtsprechung des OLG Düsseldorf (Beschlüsse vom 13. Juni und 12. Dezember 2007) auf die städtebauliche Planung (insbesondere das Abwägungsgebot, § 1 Abs. 7 BauGB) und die Vorbereitung und den Abschluss von Verträgen nach §§ 11, 12 BauGB, von Erschließungsverträgen (§ 124 BauGB) bzw. ähnlichen Vertragsformen im Besonderen Städtebaurecht zu erwarten?
2. Welche Auswirkungen sind unter Zugrundlegung der in Frage 1 genannten Rechtsprechung des OLG Düsseldorf auf bereits abgeschlossene Verträge nach §§ 11, 12 BauGB von Erschließungsverträgen (§ 124 BauGB) bzw. ähnlichen Vertragsformen im Besonderen Städtebaurecht zu erwarten?
3. Hält die Bundesregierung eine Ausschreibung in den oben beschriebenen Fällen für notwendig, und wie begründet sie ihre Auffassung?
4. Teilt die Bundesregierung die Ansicht, dass der Verkauf von Baugrundstücken keinen Beschaffungscharakter hat, und wie begründet sie ihre Auffassung?
5. Werden vergleichbare Veräußerungen von Grundstücken aus öffentlichem Eigentum auch in anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union EU-weit ausgeschrieben, und wenn ja, in welchen?
6. Hält die Bundesregierung Maßnahmen für erforderlich, um durch nationale oder europäische Regelungen eine Ausschreibungspflicht in den einführend beschriebenen Fällen zu vermeiden?
7. Wenn ja, welche Maßnahmen wird die Bundesregierung ergreifen?
8. Wenn nein, wie begründet die Bundesregierung ihre Haltung?
9. Hält die Bundesregierung bei grundsatzbedeutsamen Fällen der hier vorliegenden Art eine Änderung des § 124 Abs. 2 GWB für geboten (z. B. durch Einführung einer Grundsatz-Rechtsbeschwerde-Möglichkeit zum BGH)?

Berlin, den 13. Februar 2008

Dr. Guido Westerwelle und Fraktion

Gesamtherstellung: H. Heenemann GmbH & Co., Buch- und Offsetdruckerei, Bessemerstraße 83–91, 12103 Berlin
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Amsterdamer Str. 192, 50735 Köln, Telefon (02 21) 97 66 83 40, Telefax (02 21) 97 66 83 44
ISSN 0722-8333